

最高法院刑事判決

114年度台上字第1154號

上訴人 王○青（名字及年籍資料均詳卷）

選任辯護人 鄧湘全律師

上列上訴人因家暴違反人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國113年11月28日第二審判決（113年度上訴字第3976號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署112年度偵字第11346號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決以檢察官與上訴人王○青均明示僅就第一審判決關於量刑部分各提起第二審上訴，經審理結果，維持第一審判決關於對上訴人所犯家暴明知自己為人類免疫缺乏病毒感染者，隱瞞而與他人進行危險性行為，致傳染於人未遂罪、行使變造私文書罪量刑（包括宣告刑及定應執行刑）部分之判決，駁回上訴人與檢察官此部分各在第二審之上訴，已詳述如何審酌量定之理由。上訴人不服，提起第三審上訴。

三、上訴人上訴意旨略稱：原審未仔細審酌上訴人於案發後已積極謀求與告訴人和解之道，惜因告訴人所提出之條件過高，遠非上訴人得以負擔，或因告訴人拒絕出庭無從進行和解條件之協商，導致和解破局，上訴人並非無賠償告訴人之意願，俱見其犯罪後態度良好，乃原判決未詳細審酌上開有利

於上訴人之量刑因子，猶維持第一審過苛之量刑，允有欠妥云云。

四、刑之量定及酌定應執行之刑期，均屬事實審法院得依職權裁量範疇。原判決已說明維持第一審判決量刑部分，均係以上訴人之責任為基礎，並審酌刑法第57條各款所列情狀，分別量刑及定應執行刑，既未逾越刑法第51條第5款規定範圍，且無違公平正義情形，均屬刑罰裁量權之適法行使，並未違背比例原則及罪刑相當原則，自不得比附援引案情不同之其他個案之量刑，執為指摘原判決違法。

五、上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，徒謂：原判決未詳細審酌上訴人積極謀求與告訴人協商和解之有利上訴人量刑因子，猶維持第一審過苛之量刑，允有欠妥云云，經核係對於原審量刑職權之適法行使，徒以自己之說詞，任意指摘，難認已符合法定之第三審上訴要件。本件上訴不合法律上程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中華民國 114 年 3 月 5 日

刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

法官 楊力進

法官 劉方慈

法官 陳德民

法官 周盈文

本件正本證明與原本無異

書記官 李丹靈

中華民國 114 年 3 月 11 日